



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379834

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0009300-44.2013.8.26.0191, da Comarca de Ferraz de Vasconcelos, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado JOÃO PAULO FRANCO GALHARDO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente), ELY AMIOKA E CONCEIÇÃO VENDEIRO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

CHRISTIANO JORGE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Autos da Apelação nº 0009300-44.2013.8.26.0191

Apelante: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Apelado: **JOÃO PAULO FRANCO GALHARDO**

Comarca: Ferraz de Vasconcelos

Meritíssimo Juiz de Direito: Fernando Awensztern Pavlovsky

VOTO Nº 9062

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE ESTELIONATO. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame: recurso de apelação interposto pelo Ministério Público. O réu foi condenado por estelionato, porquanto obteve vantagem ilícita ao induzir em erro a empresa vítima, resultando em prejuízo significativo. Por meio da r. sentença, estabeleceu-se o regime inicial aberto, com a concessão da substituição da pena de reclusão por restritivas de direitos.

II. Questão em Discussão: a questão em discussão consiste em determinar se o regime inicial de cumprimento de pena deve ser recrudescido para o semiaberto e se a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos deve ser revogada.

III. Razões de Decidir: 1. O regime inicial aberto é insuficiente, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis, como a conduta social do réu e as consequências do crime. 2. A substituição da pena de reclusão por restritivas de direitos não é recomendável, devido à gravidade das consequências do crime e a extensa certidão criminal do réu. Necessidade de se resguardar o princípio da proporcionalidade.

IV. Dispositivo: **RECURSO PROVIDO** para recrudescer o regime inicial para o semiaberto e revogar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Legislação Citada: Código Penal, art. 171, “caput”; art. 33, §§ 2º e 3º; art. 44; art. 59; art. 77, II.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 420/423, por meio da qual foi julgada procedente a ação penal para condenar João Paulo Franco Galhardo ao cumprimento de pena de **01 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão**, em regime inicial aberto – substituída por duas restritivas de direitos -, e ao pagamento de **10 (dez) dias-multa**, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no artigo 171, *caput*, do Código Penal.

Irresignado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação (fl. 429), com razões às fls. 430/434, requerendo a parcial reforma da r. sentença a fim de que seja recrudescido o regime inicial para o semiaberto e revogada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Contrarrazões de apelação às fls. 436/444.

O D. Procurador de Justiça Eduardo Rheingantz opinou pelo provimento do recurso, conforme parecer acostado às fls. 479/481.

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

João Paulo Franco Galhardo foi denunciado, processado e condenado como incurso no artigo 171, *caput*, do Código Penal, porque no dia 12 de julho de 2013, no período da manhã, na rua Hermes da Fonseca, numeral 208, bairro Vila Correa, na cidade e comarca de Ferraz de Vasconcelos, obteve para si vantagem ilícita, consistente em 40 (quarenta) peças de andaime tubulares e 06 (seis) travas diagonais, induzindo e mantendo em erro, mediante artifício e ardil, a empresa *Sucan Loc-Com. De Locação de Máquinas LTDA.-EPP*, representada por *Carlos*

Roberto da Silva.

O Ministério Público não se insurgiu contra o decreto condenatório e o réu renunciou expressamente ao direito de recorrer (fl. 456), não tendo a defesa técnica, corretamente, interposto recurso, em contemplação à vontade da parte sucumbente.

Por essa razão, aliada à verificação de não ter sido vislumbrado equívoco que enseje a revisão do mérito de ofício, não serão tecidos comentários acerca da prova da materialidade e da autoria do delito, devida e adequadamente analisada na r. sentença de fls. 420/423.

Passa-se à apreciação das métricas empregadas na dosimetria penal, que também não foram objetos de recurso.

Na primeira fase, as penas-base foram elevadas em 1/3 (um terço) diante da presença de duas circunstâncias judiciais valoradas negativamente – conduta social e consequências do crime –, totalizando 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Fundamentou o Meritíssimo Juiz de Direito:

“Em atenção às diretrizes fixadas pelo artigo 59 do Código Penal, observo que o réu agiu com culpabilidade normal à espécie; é primário (fls. 374/381); **em relação à conduta social e personalidade do acusado, observo que o mesmo apresenta tendência à prática criminosa, ante sua extensa folha de antecedentes**; os motivos do crime refletem o desejo de obtenção de lucro fácil, já punido pelo tipo, não havendo nada a se valorar; entretanto, as **consequências do crime** exigem maior reprovação, uma vez que a **vítima teve que arcar com grande prejuízo em decorrência dele**; por último, a vítima em nada contribuiu para a prática da

infração” (fl. 422).

Na segunda fase, as penas foram reduzidas em 1/6 (um sexto) pela incidência da atenuante correspondente à confissão espontânea, resultando em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na derradeira etapa, ausentes causas de aumento e de diminuição aplicáveis, as sanções se tornaram definitivas.

Estipulou-se o regime inicial aberto na r. sentença, ao argumento de ser o acusado primário e punido com sanção inferior a quatro anos de reclusão. Contra este ponto, insurge-se o *Parquet*, pugnando pelo recrudescimento do regime inicial para o semiaberto.

Com razão o Ministério Público. Embora o §2º do artigo 33 do Código Penal estabeleça como vetores de fixação do regime inicial a primariedade e o *quantum* de pena imposta, o §3º do mesmo dispositivo legal recomenda que as circunstâncias judiciais sejam igualmente consideradas para a fixação do regime, nos moldes do artigo 59, III, do referido diploma repressivo.

No caso concreto, foram duas as circunstâncias judiciais valoradas em desfavor do acusado, dentre as quais a sua conduta social e personalidade, avaliadas a partir do histórico criminal verificado na extensa certidão de fls. 374/381, indicativa de que João Paulo faz do crime o seu meio de sustento.

Diante da gravidade concreta da conduta, evidenciada pelas circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, é mesmo recomendável que o início da execução penal ocorra em regime semiaberto.

Igualmente, é certo que um dos pressupostos

necessários à concessão da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos é, justamente, a neutralidade das circunstâncias judiciais, que devem indicar a suficiência da imposição de sanções alternativas.

No caso vertente, as consequências do crime foram negativas e o réu demonstrou conduta social e personalidade desviadas, tendo sido condenado em outras seis ações penais deflagradas por fatos posteriores ao delito em apuração, três delas por crimes de estelionato. Assim, a conversão da pena de reclusão por restritivas de direitos não se afigura recomendável e, ao contrário, violaria o princípio da proporcionalidade, na vertente da proibição da proteção insuficiente.

Impõe-se, por conseguinte, a revogação da medida prevista no artigo 44 do Código Penal, porque o acusado não preenche os requisitos legais.

Frise-se, ainda, que por idênticas razões não é hipótese de lhe conceder a suspensão condicional da pena, pois ausente o pressuposto do artigo 77, II, do Código Penal.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso interposto pelo Ministério Público, a fim de recrudescer o regime inicial para o semiaberto e afastar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Para fins do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, considero prequestionada toda a matéria suscitada pela parte recorrente e eventualmente não apreciada, consignando-se, ainda, em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que “*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

decisão.”. (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Primeira Seção, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Christiano Jorge
Relator